**Deutscher Bundestag** **Drucksache 16/252**
**16. Wahlperiode** 14. 12. 2005

# Beschlussempfehlung und Bericht
**des Rechtsausschusses (6. Ausschuss)**

**zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung**
**– Drucksache 16/88 –**

## Entwurf eines Ersten Gesetzes zur Änderung des Zollfahndungsdienstgesetzes

### A. Problem

Das Bundesverfassungsgericht hatte mit seiner Entscheidung vom 3. März 2004 (1 BvF 3/92) festgestellt, dass die bisherige Rechtsgrundlage für die präventive Telekommunikations- und Postüberwachung durch das Zollkriminalamt – die §§ 39 und 41 des Außenwirtschaftsgesetzes – mit Artikel 10 des Grundgesetzes (GG) unvereinbar ist. Es hat den Gesetzgeber aufgefordert, den verfassungswidrigen Zustand unter Nutzung seines Gestaltungsspielraums zu beseitigen.

Dies ist mit dem „Gesetz zur Neuregelung der präventiven Telekommunikations- und Postüberwachung durch das Zollkriminalamt und zur Änderung der Investitionszulagengesetze 2005 und 1999“ vom 21. Dezember 2004 (BGBl. I S. 3603) geschehen. Offen blieb die Frage, ob Regelungen zum Schutz des Kernbereichs der persönlichen Lebensgestaltung geschaffen werden müssen. Deshalb wurden die Regelungen bis zum 31. Dezember 2005 befristet.

Mit seiner Entscheidung vom 27. Juli 2005 (1 BvR 668/04) hat das Bundesverfassungsgericht die Anforderungen an den Schutz des Kernbereichs der privaten Lebensgestaltung bei Eingriffen in Artikel 10 des Grundgesetzes (GG) bestimmt. Zur Umsetzung dieser Anforderungen sollen die erforderlichen Regelungen sowohl im Zollfahndungsdienstgesetz als auch in den weiteren Bundesgesetzen, die als Eingriff in Artikel 10 GG eine Telekommunikationsüberwachung vorsehen, parallel geschaffen werden. Den Regelungen präventiven Telekommunikations- und Postüberwachung kommt in der Systematik der Exportkontrolle und Verhinderung der Verbreitung von Massenvernichtungswaffen eine wichtige Rolle zu. Die Entstehung einer Regelungslücke sollte deshalb vermieden werden.

### B. Lösung

Annahme des Gesetzentwurfs in geänderter Fassung, mit dem die Regelungen für die präventive Telekommunikations- und Postüberwachung für den Außenwirtschaftsbereich durch das Zollkriminalamt um eineinhalb Jahre verlängert werden.

**Annahme des Gesetzentwurfs in geänderter Fassung mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU und SPD gegen die Stimmen der Fraktionen FDP, DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN**

## C. Alternativen

Verlängerung der Regelungen für die präventive Telekommunikations- und Postüberwachung für den Außenwirtschaftsbereich durch das Zollkriminalamt um nur ein halbes Jahr oder Verlängerung um ein Jahr mit weiteren Änderungen des Zollfahndungsdienstgesetzes.

## D. Kosten

Wurden im Ausschuss nicht erörtert.

## Beschlussempfehlung

Der Bundestag wolle beschließen,

den Gesetzentwurf – Drucksache 16/88 – mit folgender Maßgabe, im Übrigen unverändert anzunehmen:

‚Artikel 1
Änderung des Zollfahndungsdienstgesetzes

wird wie folgt gefasst:

In § 47 des Zollfahndungsdienstgesetzes vom 16. August 2002 (BGBl. I S. 3202), das zuletzt durch Artikel 2 des Gesetzes vom 21. Dezember 2004 (BGBl. I S. 3603) geändert worden ist, wird die Angabe „31. Dezember 2005“ durch die Angabe „30. Juni 2007“ ersetzt.‘

Berlin, den 14. Dezember 2005

**Der Rechtsausschuss**

**Andreas Schmidt (Mülheim)**
Vorsitzender

**Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen)**
Berichterstatter

**Joachim Stünker**
Berichterstatter

**Sabine Leutheusser-Schnarrenberger**
Berichterstatterin

**Wolfgang Neskovic**
Berichterstatter

**Hans-Christian Ströbele**
Berichterstatter

# Bericht der Abgeordneten Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen), Joachim Stünker, Sabine Leutheusser-Schnarrenberger, Wolfgang Neskovic und Hans-Christian Ströbele

## I. Überweisung

Der Deutsche Bundestag hat den Gesetzentwurf auf Drucksache 16/88 in seiner 4. Sitzung am 30. November 2005 in erster Lesung beraten und zur federführenden Beratung dem Rechtsausschuss und zur Mitberatung dem Innenausschuss und dem Finanzausschuss überwiesen.

## II. Stellungnahmen der mitberatenden Ausschüsse

Der **Innenausschuss** hat die Vorlage in seiner 2. Sitzung am 14. Dezember 2005 beraten und mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU und SPD gegen die Stimmen der Fraktionen der FDP und DIE LINKE. bei Stimmenthaltung der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN beschlossen zu empfehlen, den Gesetzentwurf in der Fassung der Beschlussempfehlung anzunehmen. Den Änderungsantrag der Fraktion der FDP lehnte der Innenausschuss mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU, SPD und DIE LINKE. gegen die Stimmen der Fraktion der FDP bei Stimmenthaltung der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN ab. Den Änderungsantrag der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN lehnte der Innenausschuss mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU, SPD, FDP und DIE LINKE. gegen die Stimmen der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN ab.

Der **Finanzausschuss** hat die Vorlage in seiner 3. Sitzung am 14. Dezember 2005 beraten und mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU und SPD gegen die Stimmen der Fraktion der FDP und bei Stimmenthaltung der Fraktionen DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN beschlossen zu empfehlen, den Gesetzentwurf anzunehmen.

## III. Beratung im Rechtsausschuss

Der Rechtsausschuss hat die Vorlage in seiner 2. Sitzung am 14. Dezember 2005 abschließend beraten und mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU und SPD gegen die Stimmen der Fraktionen FDP, DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN beschlossen, den Gesetzentwurf entsprechend dem Änderungsantrag der Fraktionen der CDU/CSU und SPD mit der in der Beschlussempfehlung enthaltenen Maßgabe anzunehmen. Der Ausschuss hat den Änderungsantrag der Fraktion der FDP mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU, SPD und DIE LINKE., gegen die Stimmen der Fraktion der FDP bei Enthaltung der Stimmen der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN abgelehnt. Ebenfalls abgelehnt hat der Rechtsausschuss den Änderungsantrag der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN. Für die Ablehnung stimmten die Fraktionen der CDU/CSU, SPD und DIE LINKE., gegen die Ablehnung stimmte die Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN; die Fraktion der FDP enthielt sich der Stimme.

Die **Fraktion DIE LINKE.** erklärte, dass ihrer Auffassung nach bereits das geltende Zollfahndungsdienstgesetz verfassungswidrig sei und es nicht hinnehmbar sei, ein verfassungswidriges Gesetz zu verlängern. Zu Abhörmaßnahmen gebe es inzwischen drei Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, sowohl hinsichtlich repressiver als auch hinsichtlich präventiver Überwachungsmaßnahmen. Es stelle sich die Frage, ob die vom Bundesverfassungsgericht aufgestellten Grundsätze für den so genannten großen Lauschangriff auch für Maßnahmen nach Artikel 10 des Grundgesetzes (GG) gelten. Hierzu sei festzuhalten, dass es um das Schutzgut des Artikels 1 GG gehe, den Kernbereich der privaten Lebensgestaltung, der abwägungsfest sei. Dieses Schutzgut werde unabhängig von der Art des Eingriffs geschützt. Da somit wegen des gleichen Schutzgutes dieselben Ausgangsvoraussetzungen bestünden, seien auch die zu ergreifenden Maßnahmen absolut identisch. Die Vorkehrungen, die für die akustische Wohnraumüberwachung getroffen werden müssten, seien auch für andere Formen des Eingriffs anzuwenden. Spätestens mit der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 27. Juli 2005 zum niedersächsischen Polizeigesetz, in der ebenfalls festgestellt worden sei, dass hinreichende Vorkehrungen zur Vermeidung von Eingriffen in den absolut geschützten Kernbereich privater Lebensgestaltung erforderlich seien, sei klar, dass das Zollfahndungsdienstgesetz verfassungswidrig sei. Da auch ein befristeter Verfassungsbruch ein Verfassungsbruch sei, gehe es nicht an, dieses Gesetz zu verlängern.

Die **Fraktion der SPD** entgegnete, dass das Gesetz zur Neuregelung der präventiven Telekommunikations- und Postüberwachung durch das Zollkriminalamt und zur Änderung der Investitionszulagengesetze 2005 und 1999 im Dezember des Jahres 2004 gründlich geprüft und diskutiert worden sei. Damals sei erörtert worden, ob die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Wohnraumüberwachung eins zu eins auf die präventive Telekommunikations- und Postüberwachung übertragen werden könne. Das vor einem Jahr verabschiedete Gesetz entspreche den Vorgaben der Verfassung. Dass in der Zwischenzeit das Bundesverfassungsgericht mit Urteil vom 27. Juli 2005 die Regelungen des niedersächsischen Polizeigesetzes zur vorbeugenden Telefonüberwachung für nichtig erklärt habe, sage lediglich etwas über eben dieses Gesetz aus. Das Zollfahndungsdienstgesetz sei in dem betreffenden Bereich sehr viel detaillierter und präziser ausgestaltet als das niedersächsische Polizeigesetz. Ziel sei es, den gesamten Bereich der Telefonüberwachung insgesamt und zusammenhängend zu überarbeiten. Diese Überarbeitung solle auf der Grundlage nicht nur der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, sondern auch des seinerzeit eingeholten Gutachtens des Max-Planck-Instituts erfolgen. Zwar würden diese Bereiche von unterschiedlichen Ministerien federführend betreut und seien darüber hinaus auch umfangreiche Abstimmung mit den Ländern erforderlich, doch beantragten die Koalitionsfraktionen eine Verlängerung der in § 47 des Zollfahndungsdienstgesetzes enthaltenen Befristung nicht um zwei Jahre wie im Gesetzentwurf der Bundesregierung gefordert, sondern um eineinhalb Jahre. Diese Fristverlängerung sei ausreichend, aber auch notwendig, um die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts unter Beteiligung verschiedener Ressorts der Bundesregierung und der Länder umzusetzen.

Die **Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN** räumte ein, dass geplant gewesen sei, eine Gesamtlösung für die verschiedenen Bereiche der Telekommunikationsüberwachung zu schaffen. Sie hielt aber fest, dass dem verfassungsrechtlichen Gebot zu wirksamem Überwachungsschutz des privaten Kernbereichs eher entsprochen werde, wenn dies bereits jetzt bezüglich der Überwachung durch den Zoll umgesetzt werde. Dies sei auch aus den Urteilen des Bundesverfassungsgerichts und den Beratungen deutlich geworden, die nach Verabschiedung des Gesetzes zur Neuregelung der präventiven Telekommunikations- und Postüberwachung im Dezember 2004 geführt wurden. Es spreche zwar einiges dafür, eine Gesamtlösung anzustreben. Wenn aber ganz große Lösungen ins Auge gefasst würden, bestehe die Gefahr, dass gar nichts passiere. Die Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN schlage daher vor, neben einer Verlängerung der Vorschriften um nur ein Jahr bereits die beiden Urteile des Bundesverfassungsgerichts zur Anwendung zu bringen und den Kernbereich der Privatsphäre – eingeschränkt im Verhältnis zur Wohnraumüberwachung – zu schützen. Weiterhin solle der Schutz der Berufsgeheimnisträger bereits jetzt wie bei der Wohnraumüberwachung geregelt werden. Nachfragen hätten ergeben, dass auch bisher keine Notwendigkeit bestanden habe, im Bereich beispielsweise von Ärzten und Anwälten Maßnahmen zur präventiven Telekommunikationsüberwachung vorzunehmen. Dies könne daher auch gesetzlich nachvollzogen werden. Ein ersatzloses Auslaufen der Regelungen, wie von der Fraktion DIE LINKE. vorgeschlagen, sei angesichts der Zielrichtung des Zollfahndungsdienstgesetzes, der Verhinderung und der Verbreitung von Massenvernichtungswaffen, nicht vorstellbar. Die Möglichkeit, hier präventiv vorzugehen, dürfe den Ermittlungsbehörden nicht aus der Hand geschlagen werden. Dass die Bürger vor schrankenloser Telefonüberwachung geschützt werden müssten, ergebe sich aus Artikel 1 GG; wie dieser Schutz ausgestaltet sein müsse, sei abhängig davon, ob eine Maßnahme den Schutzbereich des Artikels 10 oder des Artikels 13 GG berühre. Diesen Vorgaben werde der folgende Änderungsantrag der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN gerecht:

*Der Bundestag wolle beschließen:*

*Artikel 1 wird wie folgt gefasst:*

*Das Zollfahndungsdienstgesetz vom 16. August 2002 (BGBl. I 3202), geändert durch Art. 2 des Gesetzes vom 21. Dezember 2004 (BGBl. I 3603) wird wie folgt geändert :*

1. *§ 23 a Absatz 4 letzter Satz wird gestrichen.*
2. *In § 23 a werden nach Absatz 4 folgende Absätze 4 a und 4 b eingefügt:*

   *„(4 a) Beschränkungen nach Absatz 1, 3 oder 4 dürfen nicht angeordnet werden, soweit aufgrund tatsächlicher Anhaltspunkte, insbesondere zu der Art der zu überwachenden Sendungen oder Telekommunikation sowie zu dem Verhältnis der zu überwachenden Personen zueinander, anzunehmen ist, dass durch die Überwachung Äußerungen, die dem Kernbereich privater Lebensgestaltung zuzurechnen sind, erfasst werden. Sendungen oder Telekommunikation gemäß Absatz 1 aus Betriebs- oder Geschäftsräumen sind in der Regel nicht dem Kernbereich privater Lebensgestaltung zuzurechnen. Das Gleiche gilt für Sendungen oder Telekommunikation über begangene Straftaten und Äußerungen, mittels derer Straftaten begangen werden.*

   *(4 b) Das Öffnen und Einsehen von Sendungen gemäß Absatz 1 ist unverzüglich zu unterbrechen, soweit sich während dessen Anhaltspunkte dafür ergeben, dass Äußerungen, die dem Kernbereich privater Lebensgestaltung zuzurechnen sind, erfasst werden. Aufzeichnungen über solche Äußerungen auch aus Telekommunikationsüberwachung sind unverzüglich zu vernichten oder zu löschen. Erkenntnisse über solche Äußerungen dürfen nicht verwertet werden. Die Tatsache der Erfassung der Daten und ihrer Löschung ist zu dokumentieren. Ist eine Maßnahme nach Satz 1 unterbrochen worden, so darf sie unter den in Absatz 4 a genannten Voraussetzungen fortgeführt werden. Im Zweifel ist über die Unterbrechung oder Fortführung der Maßnahme nach Satz 1 unverzüglich eine Entscheidung des Gerichts herbeizuführen; § 23 b Abs. 5 gilt entsprechend. Soweit ein Verwertungsverbot nach diesem Absatz in Betracht kommt, hat die Staatsanwaltschaft unverzüglich eine Entscheidung des anordnenden Gerichts über die Verwertbarkeit der erlangten Erkenntnisse herbeizuführen. Soweit das Gericht eine Verwertbarkeit verneint, ist dies für das weitere Verfahren bindend.“*
3. *§ 23 a Abs. 5 erhält folgende Fassung:*

   *„(5) In den Fällen des § 53 der Strafprozessordnung sind Beschränkungen nach Absatz 1, 3 oder 4 unzulässig; ergibt sich während oder nach Durchführung der Beschränkung, dass ein Fall des § 53 vorliegt, gilt Absatz 4 b Satz 2 bis 6 entsprechend. In den Fällen der §§ 52 und 53a dürfen aus einer Beschränkung nach Absatz 1, 3 oder 4 gewonnene Erkenntnisse nur verwertet werden, wenn dies unter Berücksichtigung der Bedeutung des zugrunde liegenden Vertrauensverhältnisses nicht außer Verhältnis zu den in Absätzen 1 bis 3 genannten Zwecken steht. Sind die zur Verweigerung des Zeugnisses Berechtigten einer Beteiligung oder einer Begünstigung, Strafvereitelung oder Hehlerei verdächtig, so sind Satz 1 und 2 nicht anzuwenden.“*
4. *In § 23 b wird nach Absatz 4 folgender Absatz 5 angefügt:*

   *„(5) Das anordnende Gericht ist über die Ergebnisse der Beschränkungen nach § 23 a Abs. 1, 3 und 4 zu unterrichten. Liegen die Voraussetzungen der Anordnung nicht mehr vor, so hat das Gericht den Abbruch der Maßnahme anzuordnen, sofern der Abbruch nicht bereits durch die Staatsanwaltschaft veranlasst wurde. Die Anordnung des Abbruchs der Maßnahme kann auch durch den Vorsitzenden erfolgen.“*
5. *In § 47 wird die Angabe „2007“ durch die Angabe „2006“ ersetzt.*

*Begründung:*

*A. Allgemeines:*

*1. Mit dem „Siebten Gesetz zur Änderung des Außenwirtschaftsgesetzes“ vom 28.2.1992 (BGBl. I, S. 372) wurde das Zollkriminalamt ermächtigt, zur Verhinderung schwerwiegender Kriegswaffen- und Ausfuhrdelikte das Brief-, Post- und Fernmeldegesetz zu beschränken. Die Ermächtigung war ursprünglich bis zum 31.12.1994 befristet. Sie wurde*

*danach mehrfach verlängert (zum 31.12.1996, 31.12.1999, 31.12.2002 und 31.12.2004).*

*Die Regelungen der präventiven Telekommunikations- und Postüberwachung durch das Zollkriminalamt im Außenwirtschaftsgesetz (§§ 39, 41 AWG) sind vom Bundesverfassungsgericht mit seiner Entscheidung vom 3.3.2004 für verfassungswidrig erklärt worden. Das Bundesverfassungsgericht hat zu einer möglichen neuen Regelung angemerkt:*

*„Der Gesetzgeber wird unter Nutzung seines Gestaltungsspielraums zu entscheiden haben, auf welche Weise er den verfassungswidrigen Zustand beseitigt. Entscheidet er sich für Überwachungsmaßnahmen zur Straftatenverhütung im Außenwirtschaftsverkehr auf neuer Rechtsgrundlage, wird er bei einer Neuregelung außerdem die Grundsätze zu beachten haben, die der Senat in seinen Urteilen vom 14. Juli 1999 (BVerfGE 100, 313) und vom 3. März 2004 (1 BvR 2378/98 und 1 BvR 1084/99) niedergelegt hat. Zu sichern ist insbesondere ein hinreichender Rechtsschutz für sämtliche Betroffenen gegenüber der Datenerhebung und Weiterverwertung, aber auch bei der Vernichtung nicht mehr benötigter oder rechtswidrig erhobener Daten, ferner die Kennzeichnung der erhobenen Daten bei der Verwendung zu weiteren Zwecken. Durch die Befristung der Geltungsdauer der §§ 39 bis 41 AWG in § 51 AWG hat der Gesetzgeber selbst zum Ausdruck gebracht, dass es sich nicht um eine endgültige Regelung handelt. Bis zum Ablauf der vorgesehenen Frist am 31. Dezember 2004 ist die gegenwärtige Rechtslage noch hinnehmbar.“*

*2. Mit dem Gesetz zur Neuregelung der präventiven Telekommunikations- und Postüberwachung durch das Zollkriminalamt vom 21.12.2004 (NTPG, BGBl I, S. 3603) ist der Gesetzgeber der Aufforderung des Bundesverfassungsgerichts bisher nicht vollständig nachgekommen. Zwar wurden die Eingriffsbefugnisse des Zollkriminalamtes im Zollfahndungsdienstgesetz neu und verfassungskonform ausgestaltet, jedoch sah sich der Bundestag in der Kürze der Zeit nicht in der Lage, eine Entscheidung darüber zu treffen, ob und in welcher Weise die Grundsätze der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Schutz des Kernbereichs der privaten Lebensgestaltung vom 3.3.2004 (1 BvR 2378/98 und 1 BvR 1084/99) für die präventiven Eingriffsbefugnisse des Zollkriminalamtes Anwendung finden müssen. Deshalb wurden die neuen Regelungen im Zollfahndungsdienstgesetz wiederum bis zum 31.12.2005 befristet.*

*3. Das Bundesverfassungsgericht hat mit Urteil vom 27.7.2005 (1 BvR 668/04) vorstehende Frage anlässlich der verfassungsrechtlichen Überprüfung entsprechender Befugnissen zur präventiven Überwachung des Fernmeldeverkehrs im niedersächsischen Polizeigesetz (Nds. SOG) dahin bejaht, dass dabei „hinreichende Vorkehrungen zur Vermeidung von Eingriffen in den absolut geschützten Kernbereich privater Lebensgestaltung“ erforderlich seien : u.a. „Sicherungen, dass Kommunikationsinhalte des höchstpersönlichen Lebensbereichs nicht verwertet und dass sie unverzüglich gelöscht werden, wenn es ausnahmsweise zu ihrer Erhebung gekommen ist.“*

*Solche Vorkehrungen zum Schutz des Kernbereichs privater Lebensgestaltung können bereits jetzt geschaffen werden, ohne die i.ü. gemäß § 47 geltende Befristungsdauer auszuschöpfen, welche zur Prüfung und Umsetzung weiterer verfassungsrechtlich gebotener Regelungen notwendig erscheint. Dies sieht der vorliegende Antrag in Ziffer 1. vor; flankierend wird in Ziffer 3. die Unterrichtung des anordnenden Gerichts von Ergebnissen sowie teilweise Verlauf der Beschränkungen vorgesehen, um deren vorzeitigen raschen Abbruch zu ermöglichen, wenn sich währenddessen herausstellt, dass ausschließlich besonders geschützte Kommunikation betroffen ist.*

*B. Zu den Regelungen im Einzelnen :*

*Zu 1. (Streichung des § 23a Abs.4 S.3)*

*Die für Abgeordnetenpost in § 23a Abs.4 S.3 geltende Privilegierung ist auf Grund der vorgeschlagenen Neuregelung des § 23 a Abs.5 obsolet geworden und muss gestrichen werden.*

*Zu 2. (§ 23 a Abs. 4 a, 4 b)*

*Entsprechend § 100 c Abs. 4 StPO bei der Wohnraumüberwachung soll auch bei der Post- und Fernmeldekontrolle durch das ZKA der Kernbereich privater Lebensgestaltung in verfassungsrechtlicher gebotener Weise geschützt werden (vgl. Urteil des BVerfG vom 27.7.2005, 1 BvR 668/04). Anders als bei der Wohnraumüberwachung soll die Post- und Fernmeldekontrolle erst dann ausgeschlossen sein, wenn positive Anhaltspunkte vorliegen, dass der genannte Kernbereich betroffen ist. Anders als bei der Gesprächsaufzeichnung im Rahmen einer Wohnraumüberwachung wird hier beim Überwachen und Aufzeichnen von Telekommunikation durch das ZKA wegen der auf der Hand liegenden technischen Schwierigkeiten kein begleitendes Mithören daraufhin gefordert, ob das Telefonat o.ä. ausschließlich den geschützten privaten Kernbereich betrifft. Hingegen soll beim Öffnen und Einsehen von Brief- und Postsendungen durch das ZKA eine dahingehende Verlaufskontrolle – da technisch möglich – stattfinden.*

*Zu 3. (§ 23 a Abs. 5)*

*Der Schutz des Vertrauensverhältnisses von berufsbedingt Zeugnisverweigerungsberechtigten (z.B. Geistlichen, Ärzten, Rechtsanwälten etc) gegenüber ihren Patienten, Mandanten, Klienten etc. wird ausgestaltet wie bei der Wohnraumüberwachung in § 100 c Abs. 6 und 7 StPO sowie ähnlich wie bei der Verwertung von Telekommunikations-Verbindungsdaten in § 100 h Abs. 2 StPO. Ebenso wie bei der Wohnraumüberwachung wird auch ein nachträgliches Verwertungsverbot für diesbezügliche Überwachungserkenntnisse geschaffen, deren Herkunft aus geschützten Vertrauensverhältnissen erst nach Durchführung der Überwachung offenbar wird.*

*Zu 4. (§ 23 b Abs.5)*

*Das anordnende Gericht ist – entsprechend § 100 d Absatz 4 StPO für die Wohnraumüberwachung – über die Ergebnisse der Beschränkungen zu unterrichten, um deren vorzeitigen Abbruch vor Ende der Anordnungsdauer zu ermöglichen.*

*Zu 5. (§ 47)*

*Die Geltungsdauer des Gesetzes soll nur um ein Jahr statt um zwei Jahre befristet verlängert werden.*

*a) Die Fraktionen von CDU/CSU, SPD und Bündnis 90/Die Grünen im Bundestag waren sich nämlich schon bei Verabschiedung des NTPG am 3.12.2004 einig, dass ein Jahr notwendig und aber auch ausreichend sei für die Prüfung, ob der sich aus der Menschenwürde ergebende absolute Schutz des Kerns der privaten Lebensgestaltung es notwendig*

*macht, die neuen Eingriffsbefugnisse des Zollkriminalamtes im Zollfahndungsgesetz weiter einzuschränken.*

*So erklärte der Siegfried Kauder, MdB für die CDU/CSU-Fraktion am 3.12.2004 im Bundestag: „Wir, die CDU/CSU-Bundestagsfraktion wollen das eine Jahr, das uns bleibt, nutzen, um uns Gedanken über die Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes zu machen.“*

*Hans-Christian Ströbele, MdB erklärte dort für die Fraktion Bündnis 90/Die Grünen: „Wir haben uns aber nicht darüber verständigen können, ob – darauf haben Sie bereits hingewiesen – das Parallelurteil des Bundesverfassungsgerichts zum großen Lauschangriff auch hier einschlägig ist, ob also der Kernbereich der Lebensführung auch bei solchen Maßnahmen gesetzlich geschützt werden muss. Um diese Frage ausführlich zu diskutieren und zu klären, wollen wir eine Evaluation und eine Anhörung durchführen. Daher haben wir dieses Gesetz nochmals befristet. Die Zeit bis zum Ende dieses Jahres hat einfach nicht ausgereicht, eine wirklich verfassungsfeste Formulierung zu finden. Die Zeit, eine solche Formulierung zu finden, müssen wir uns im nächsten Jahr nehmen. Ich bin froh darüber, dass die Befristung kurz ist. Dadurch stehen wir unter Handlungsdruck.“*

*Joachim Stünker, MdB erklärte für die SPD-Fraktion: „Mit der erneut gefundenen Befristung nehmen wir aber auch uns selber in die Pflicht, hier weiterzuarbeiten und weitere Feinarbeit zu leisten, um in diesem sensiblen Bereich der Grundgesetzartikel 1 und 2 – Schutz der Persönlichkeitsrechte – und 10 – Post- und Fernmeldegeheimnis – im Ergebnis sattelfeste rechtsstaatliche Lösungen zu finden.“*

*Für die FDP-Fraktion erklärte Rainer Funke, MdB, dass die FDP bereit sei mitzuwirken, ein verfassungsrechtlich zweifelsfreies Gesetz zu schaffen. Diesbezügliche Änderungsanträge zum überarbeiteten Regierungsentwurf stellte die FDP-Fraktion weder in den Ausschüssen noch in der 2. Lesung im Plenum des Bundestages (vgl. BT-Drs. 15/4416, S. 19; Sten. Prot. 15/146 vom 3.12.2004, S. 13673 B -13678 D).*

*b) Aufgrund der vorgezogenen Wahlen zum Deutschen Bundestag am 18. September 2005 war eine umfassende Neuregelung der bis zum 31.12.2005 befristeten gesetzlichen Bestimmungen nicht möglich. Eine weitere befristete Weitergeltung der Vorschriften ist erforderlich, weil anderenfalls eine wichtige Maßnahme zur Exportkontrolle und Verhinderung der Verbreitung von Massenvernichtungswaffen nicht mehr zur Verfügung stünde.*

*Die von der Bundesregierung vorgesehene Fortgeltung der bisherigen Regelungen in §§ 23 a bis f und §§ 45 und 46 des Zollfahndungsdienstgesetzes (ZFdG) durch Verlängerung der Frist bis zum Jahre 2007 ist aber zu lang und in der Sache nicht gerechtfertigt. Sie ist auch im Gesetzentwurf der Bundesregierung BT-Drs. 16/88 nicht begründet.*

*Es ist aber möglich, binnen eines Jahres die erforderlichen Regelungen – soweit sie nun nicht bereits in diesem Antrag vorgesehen sind – sowohl im Zollfahndungsdienstgesetz als auch in den weiteren Bundesgesetzen, die als Eingriff in Art.10 GG eine Telekommunikationsüberwachung vorsehen oder in sonstiger Weise (heimliche Ermittlungsmethoden aller Art) den Kernbereich der privaten Lebensgestaltung berühren können, parallel zu schaffen. Da es sich um den Schutz der Grundrechte in ihrem Kernbereich handelt, ist Eile geboten.*

Die **Fraktion der FDP** hielt fest, dass die missliche Situation bereits im Jahr 2004 geschaffen wurde, als das Gesetz zur Neuregelung der präventiven Telekommunikations- und Postüberwachung befristet wurde. Bereits damals sei Gelegenheit gewesen, die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts vom März 2004 auszuwerten und umzusetzen. Nun gelte es, diese ebenso wie die Vorgaben aus dem Urteil vom Juli 2004 genau zu prüfen und in einem fundierten und umfassenden Gesetzgebungsverfahren einen verfassungskonformen Zustand herzustellen, der länger trage und das berücksichtige, was in den Urteilen an Vorgaben für die Telefonüberwachung enthalten sei. Da die Bundesregierung diese durchaus komplexen Überlegungen sicherlich schon angestellt habe, sei die Fraktion der FDP der Auffassung, dass eine Verlängerung der Geltungsdauer der Regelungen im Zollfahndungsdienstgesetz um ein halbes Jahr notwendig, aber auch ausreichend sei. Nur so werde der erforderliche Zeitdruck aufrechterhalten, der eine zügige Durchführung eines ausführlichen Gesetzgebungsverfahrens sicherstelle. Die Fraktion der FDP stellte daher folgenden Änderungsantrag:

*Der Bundestag wolle beschließen:*

*Artikel 1 wird wie folgt gefaßt:*

*In § 47 des Zollfahndungsdienstgesetz vom 16. August 2002 (BGBl. I S. 3202), zuletzt geändert durch Artikel 2 des Gesetzes vom 21. Dezember 2004 (BGBl. I S. 3603), wird die Angabe „31. Dezember 2005“ durch die Angabe „30. Juni 2006“ ersetzt.*

*Begründung*

*Der Deutsche Bundestag hat am 3. Dezember 2004 das Gesetz zur Neuregelung der präventiven Telekommunikations- und Postüberwachung beschlossen und damit die Durchführung von Überwachungsmaßnahmen zur Straftatenverhütung im Außenwirtschaftsverkehr neu ausgestaltet. Die Neuregelung wurde notwendig, weil das Bundesverfassungsgericht mit Beschluß vom 3. März 2004 (1 BvF 3/92) über die Befugnisse des Zollkriminalamtes, Sendungen, die dem Brief-, Post- oder Fernmeldegeheimnis unterliegen, zur Verhütung von Straftaten nach dem Außenwirtschaftsgesetz (AWG) oder dem Kriegswaffenkontrollgesetz zu öffnen und einzusehen sowie die Telekommunikation zu überwachen und aufzuzeichnen, entschieden hat. Nach Auffassung des Gerichts sind die §§ 39, 40 und 41 AWG mit Art. 10 GG unvereinbar. Das Bundesverfassungsgericht hat den Gesetzgeber aufgefordert, die Mängel, insbesondere hinsichtlich der Bestimmtheit der Vorschriften, zu beseitigen. Das Gericht hat dem Gesetzgeber dafür eine Frist gesetzt bis zum 31. Dezember 2004.*

*Der Deutsche Bundestag hat die Regelungen im Zollfahndungsdienstgesetz zur Durchführung von Überwachungsmaßnahmen befristet bis zum 31. Dezember 2005. Der Gesetzentwurf der Bundesregierung sieht eine Verlängerung der Reglungen für die präventive Telekommunikations- und Postüberwachung für den Außenwirtschaftsbereich durch das Zollkriminalamt um weitere zwei Jahre vor. Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Beschluß vom 3. März 2004 deutlich darauf hingewiesen, daß bei der Neuregelung der §§ 39-41 AWG die Grundsätze zu beachten sind, die der Senat in seinem Urteil zur akustischen Wohnraumüberwachung (1 BvR 2378/98 und 1 BvR 1084/99) niedergelegt hat. Damit sind insbesondere die Grundsätze zur Beachtung*

*der Menschenwürde und zum Kernbereich privater Lebensgestaltung gemeint. Ausgangspunkt der Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts ist die von ihm in ständiger Rechtsprechung getroffene Feststellung, daß bei jeder staatlichen Beobachtung ein aus der Menschenwürdegarantie des Art. 1 Abs. 1 GG abzuleitender unantastbarer Kernbereich privater Lebensgestaltung zu beachten ist. Ausgehend von der Vorgabe des Bundesverfassungsgerichts, wonach im Falle der Neuregelung der präventiven Telekommunikationsüberwachung im AWG auch die Grundsätze zu beachten sind, die der Senat in seinen Urteilen zum Gesetz zu Artikel 10- Grundgesetz (BvR 2226/94) und zu Art. 13 GG niedergelegt hat, wurde der Gesetzgeber verpflichtet, diese verfassungsrechtlichen Vorgaben auch im Bereich der präventiven polizeilichen Telekommunikationsüberwachung, die Gegenstand des Zollfahndungsdienstgesetzes ist, zu beachten. Am 27. Juli 2005 hat das Bundesverfassungsgericht die Regelungen des Niedersächsischen Polizeigesetzes zur vorbeugenden Telefonüberwachung für nichtig erklärt (1 BvR 668/04). Auch hier hat das Bundesverfassungsgericht erneut auf die Erforderlichkeit von Vorkehrungen zur Vermeidung von Eingriffen in den absolut geschützten Kernbereich privater Lebensgestaltung hingewiesen. Das Gericht hat für die Telekommunikationsüberwachung verlangt, daß aufgrund des Risikos, daß die Abhörmaßnahme Kommunikation aus dem Kernbereich privater Lebensgestaltung erfaßt, sie allenfalls bei einem besonders hohen Rang des gefährdeten Rechtsguts und einer hohen Intensität der Gefährdung hinzunehmen ist. Das Bundesverfassungsgericht hat zudem ausreichende Sicherungen verlangt, damit Kommunikationsinhalte des höchstpersönlichen Bereichs nicht verwertet und sie unverzüglich gelöscht werden, wenn es ausnahmsweise zu ihrer Erhebung gekommen ist. Das Zollfahndungsdienstgesetz berücksichtigt diese Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts nicht. Das Absehen von jeglicher kernbereichsschützender Regelung in dem Gesetz ist mit einem hohen verfassungsrechtlichen Risiko verbunden. Bei den im Zollfahndungsdienstgesetz enthaltenen Eingriffsbefugnissen handelt es sich um präventive Maßnahmen, bei denen es an einem abgeschlossenen oder in Verwirklichung begriffenen strafbaren Handeln fehlt. Es besteht daher ein erhebliches Risiko, daß die Überwachungsmaßnahmen an ein Verhalten anknüpfen, das sich im Nachhinein als strafrechtlich irrelevant erweist. Daher müssen die gesetzlichen Ermächtigungsvorschriften rechtsstaatlich und verfassungsrechtlich einwandfrei ausgestaltet sein. Eine Verlängerung des Gesetzes um zwei Jahre bis zum 31. Dezember 2007 ist daher unvertretbar und ihr kann nicht zugestimmt werden. Schnellstmöglich müssen die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts umgesetzt werden. Deshalb kann angesichts der Zielrichtung des Zollfahndungsdienstgesetzes gegen die Herstellung von Massenvernichtungswaffen und von konventioneller Rüstung nur eine Verlängerung bis zum 30. Juni 2006 in Betracht kommen. Die Zeit reicht aus, das Gesetzgebungsverfahren, das die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts sowohl aus dem Beschluss vom 3. März 2004 als auch aus dem Urteil vom 27. Juli 2005 umfänglich berücksichtigt und geeignete Vorkehrungen zum Schutz des unantastbaren Bereichs privater Lebensgestaltung trifft, abzuschließen.*

Die **Fraktion der CDU/CSU** bekräftigte, dass sich die Artikel 10 und 13 des Grundgesetzes hinsichtlich der Qualität des Schutzes erheblich voneinander unterscheiden. Artikel 10 Grundgesetz weise lediglich einen einfachen Gesetzesvorbehalt auf, während ein Eingriff in Artikel 13 Grundgesetz einem qualifizierten Gesetzesvorbehalt unterliege. Der Grundrechtsgesetzgeber habe zwischen dem Hineinlauschen in eine Wohnung und dem Abhören eines Telefonates eindeutig unterschieden. Auch das Bundesverfassungsgericht habe sich in seinen beiden zeitgleichen Entscheidungen zum „Großen Lauschangriff“ und zum Zollfahndungsdienstgesetz nicht wechselseitig auf das jeweils andere Urteil bezogen. Vielmehr seien beide Maßnahmen gesondert und qualifiziert betrachtet worden. Gegen die Vorstellung der Fraktion DIE LINKE., die Regelungen zur präventiven Telekommunikations- und Postüberwachung im Zollfahndungsdienstgesetz einfach auslaufen zu lassen, spreche auch eine Betrachtung vom Ergebnis her. Denn wenn es diese Rechtsgrundlage für derartige präventive Maßnahmen nicht mehr gäbe, könnten die Maßnahmen der Telefonüberwachung unter dem Gesichtspunkt des rechtfertigenden Notstandes nach § 34 StGB durchgeführt werden. Im Ergebnis wären dann ähnliche Eingriffe möglich. Ziel der Fraktion der CDU/CSU werde es sein, den im Änderungsantrag der Koalitionsfraktionen vorgesehenen Zeitraum von eineinhalb Jahren möglichst nicht auszuschöpfen, sondern bereits vorher zu einer gründlich erörterten und umfassend angelegten neuen Regelung zu kommen.

## IV. Zur Begründung der Beschlussempfehlung

Die vom Ausschuss empfohlene Änderung des Gesetzentwurfs wird wie folgt begründet:

Nunmehr wird eine Fristverlängerung von 18 Monaten als ausreichend aber auch als notwendig erachtet, um die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts umzusetzen. Von den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts sind verschiedene gesetzliche Regelungen und dadurch auch verschiedene Ressorts der Bundesregierung betroffen. Bezüglich des Zollfahndungsdienstgesetzes ist federführend das Bundesministerium der Finanzen, für das G10-Gesetz ist federführend das Bundesministerium des Innern und die Regelungen betreffend das Strafverfahren liegen im Zuständigkeitsbereich des Bundesministeriums der Justiz. Aufgrund der weitreichenden Folgen sind neue gesetzliche Regelungen auch eng mit den Ländern abzustimmen. Für die Abstimmung zwischen den beteiligten Ressorts der Bundesregierung sowie für die parlamentarische Beratung wird ein Zeitraum von 18 Monaten als notwendig angesehen.

Berlin, den 14. Dezember 2005

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| **Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen)**<br>Berichterstatter | **Joachim Stünker**<br>Berichterstatter | **Sabine Leutheusser-Schnarrenberger**<br>Berichterstatterin | **Wolfgang Neskovic**<br>Berichterstatter | **Hans-Christian Ströbele**<br>Berichterstatter |

Gesamtherstellung: H. Heenemann GmbH & Co., Buch- und Offsetdruckerei, Bessemerstraße 83–91, 12103 Berlin
Vertrieb: Bundesanzeiger Verlagsgesellschaft mbH, Amsterdamer Str. 192, 50735 Köln, Telefon (02 21) 97 66 83 40, Telefax (02 21) 97 66 83 44
ISSN 0722-8333